

ROYAUME DE BELGIQUE

- - - - -

AVIS 31.694/4
DE LA SECTION DE LEGISLATION DU CONSEIL D'ETAT

- - - - -

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Vice-président et Ministre des Transports, de la Mobilité et de l'Energie de la Région wallonne, le 17 mai 2001, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "fixant les règles applicables au président et aux administrateurs du comité de direction de la Commission Wallonne Pour l'Energie en matière d'incompatibilité de mandat et de conflit d'intérêt", a donné le 22 mai 2001 l'avis suivant :

Suivant l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, inséré par la loi du 4 août 1996, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent. La motivation doit être reproduite dans le préambule de l'acte réglementaire.

Le préambule du projet d'arrêté, qui diffère quelque peu de la lettre de demande d'avis, justifie l'urgence par :

"(...) la nécessité de mettre en place, le plus rapidement possible, la Commission Wallonne Pour l'Energie (CWAPE), étant donné que cet organe est chargé de la régulation du marché de l'électricité et a pour mission de préparer ou donner des avis sur de nombreux arrêtés d'exécution du décret susmentionné."

Le ministre proposant a fait parvenir à l'auditeur-rapporteur une motivation destinée à remplacer celle qui précède; cette nouvelle motivation est formulée comme suit :

"Considérant que la Directive 96/92/CE, du Parlement européen et du Conseil du 19 décembre 1996 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité, prévoit, en son article 19, l'évolution du degré d'ouverture minimal du marché de l'électricité avec en corollaire la définition du seuil d'éligibilité des clients finals, soit 20 GWh en février 2000;

Considérant que le décret wallon a été adopté le 12 avril 2001 et qu'il est indispensable d'adopter dans les plus brefs délais les arrêtés d'exécution de ce décret, visant notamment l'éligibilité des clients et les licences de fournitures à ces clients;

Considérant que la CWAPE doit donner un avis préalable sur ces projets d'arrêtés du Gouvernement wallon (...)."

.../...

Cette motivation devra être reproduite dans le préambule de l'arrêté en projet.

*

*

*

OBSERVATIONS GENERALES

Formalités préalables

Le projet concerne notamment les incompatibilités relatives au mandat de président et d'administrateur de la CWAPE ainsi que la fin de ce mandat. A l'égard des personnes faisant partie, sensu lato, du personnel de la CWAPE, une négociation syndicale aurait dû avoir lieu conformément à l'article 97bis de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités. Cet article dispose :

"Sauf disposition contraire expresse et sans préjudice de l'article 3, les membres du personnel définitif, stagiaire, temporaire ou auxiliaire, même engagés sous contrat de travail, des services publics dépendant de l'Etat, des Communautés et des Régions, dont la création est postérieure au 1er octobre 1990, sont soumis au régime institué par la loi.

En attendant que lesdits services fassent l'objet d'une mention à l'annexe I du présent arrêté, ils relèvent, chacun en ce qui le concerne, du comité de secteur présidé par l'autorité publique qui exerce son autorité, son pouvoir de contrôle ou de tutelle sur le service public concerné.

.../...

Le présent article n'est pas d'application aux personnes morales de droit public qui sont créées par les Régions en exécution de leur compétence en matière de transport en commun urbain et vicinal; ces institutions demeurent soumises au régime de relations collectives de travail qui était d'application au personnel des sociétés de transport en commun urbain et vicinal avant l'entrée en vigueur de la loi du 8 août 1988 modifiant la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles."

Le présent avis est dès lors donné sous réserve que le projet soit soumis à la négociation syndicale et que les modifications éventuelles qui s'en suivraient soient soumises à la section de législation du Conseil d'Etat.

Fondement légal

L'article 45, § 2, du décret du 12 avril 2001 du Conseil régional wallon relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité, qui constitue le fondement légal du projet, dispose que:

"Le Gouvernement wallon définit les incompatibilités avec le mandat de président ou d'administrateur de la CWAPE et les règles applicables en matière de conflits d'intérêt.

Les incompatibilités concernent l'exercice d'une activité ministérielle ou parlementaire et l'exercice d'une activité rémunérée ou non au service d'un producteur, d'un gestionnaire de réseau, d'un fournisseur ou d'un intermédiaire. L'incompatibilité vaut pour toute la durée du mandat et pour une période supplémentaire de deux ans après le mandat".

.../...

Dans l'avis 30.527/4, donné le 18 octobre 2000 sur l'avant-projet devenu le décret du 12 avril 2001 précité, la section de législation du Conseil d'Etat avait attiré l'attention de l'auteur du projet sur le fait que :

"La CWAPE est un organisme public tel que visé à l'article 9 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles. En vertu de l'alinéa 2 de cet article, le décret doit en régler la création, la composition, la compétence, le fonctionnement et le contrôle.

Hormis la fixation du statut du personnel, aucun pouvoir normatif ne peut être délégué dans ces matières au Gouvernement, si ce n'est pour régler des mesures de détail ou de simple exécution. Il en résulte qu'il appartient au décret, notamment :

(...)

- 2° de préciser si des conditions particulières sont requises pour être nommé président ou administrateur de la CWAPE;
- 3° d'indiquer quelles sont les incompatibilités avec le mandat de président ou de membre de la CWAPE, le Gouvernement pouvant être habilité à préciser ces incompatibilités mais non à les étendre ou à les restreindre;

(...).".

a) L'article 1er du projet vise, parmi les incompatibilités, le fait d'être membre d'intercommunales actives dans la distribution d'énergie.

Cette précision semble inutile puisque l'article 2 mentionne déjà l'incompatibilité du mandat de président ou d'administrateur de la CWAPE avec une fonction, rémunérée ou non, au service d'un gestionnaire de réseau.

.../...

b) L'article 2 du projet ne fait que recopier une partie du texte de l'article 45, § 2, alinéa 2, du décret du 12 avril 1991 précité, si ce n'est qu'il mentionne l'exercice d'une "fonction ou activité" et non pas seulement l'exercice d'une "activité" et vise "l'un des propriétaires du réseau" en plus "d'un producteur, d'un gestionnaire de réseau, d'un fournisseur ou d'un intermédiaire".

En ce qui concerne l'ajout du mot "fonction", il aurait été plus conforme aux principes qui viennent d'être rappelés et aux règles de légistique, d'énumérer ce que l'on entend par activité, cette énumération comprenant notamment les fonctions auxquelles songe l'auteur du projet.

La mention "propriétaires du réseau" n'est pas une précision par rapport au texte du décret mais elle doit être l'oeuvre du législateur.

d) L'article 5 ne concerne pas une incompatibilité mais fixe une condition pour être nommé président ou administrateur de la CWAPE.

Il en résulte que l'article 5 est dépourvu de fondement légal et doit être omis.

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Préambule

A l'alinéa 2, il n'y a pas lieu de viser le texte qui prescrit la consultation du Conseil d'Etat. Cet alinéa doit être omis.

.../...

Dispositif

Article 1er

Cette disposition vise "les membres d'intercommunales actives dans la distribution d'énergie".

Etant donné qu'une intercommunale est composée d'autres personnes morales associées, mieux vaut viser "les membres des organes d'intercommunales actives dans la distribution d'énergie".

Article 4

Le mot "opposé" a pour effet de restreindre le champ d'application de l'article 4 et doit être omis.

Article 6

Cet article doit être omis. En effet, la seule sanction qui peut être prise contre le président et les administrateurs de la CWAPE est la révocation prévue à l'article 45, § 1er, alinéa 2, du décret du 12 avril 2001 précité, qui dispose que par décision motivée, le Gouvernement wallon -et non pas le ministre qui a l'énergie dans ses attributions- peut anticipativement mettre un terme au mandat de président ou d'administrateur.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LIENARDY,	conseiller d'Etat, président,
	P. QUERTAINMONT,	conseiller d'Etat,
	P. VANDERNOOT,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. A. LEFEBVRE, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par Mme, A.-F. BOLLY référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

C. GIGOT

P. LIENARDY